

(試訳) ③

「イギリスにおいて権利章典は必要か」

A BILL OF RIGHTS?

By Michael Zander
Reader in Law, London School
of Economics

松 本 昌 悦

3. 権利章典に賛成する主張

権利章典に賛成する事例は極めて多様な要素を含んでいる色彩豊かな外套なのである。即ち、

権力の超過あるいは濫用を規制するために必要である。

即ち、立法府、中央及び地方の行政府、執行機関、企業、労働組合、そして今日十分な統制をのがれうるその他の公共組織によって権限のゆきすぎや濫用を制約するためにである。

英国をその国際的義務を負うべき水準にまでもってゆくということである。即ち、

英国は、ヨーロッパ人権条約の下で保障されている権利や自由を持つ者は誰れでも、「その侵害をうけた際」には、「国家機関の下で有効な損害賠償」を支払うための構成員国家たるべきことを要請されている同条約13条の加盟国家である。このことは、条約を有効なものとするために、内部的に、組織的準備を行うために構成国家たることを要請することは、最少限主張しうるものである。

例えば、その論議(主張)は、1971年にサム・シルキン氏(Sam Silkin)⁴⁴⁾によって行われた。

「ヨーロッパ条約に加盟している条約加盟国は、この方向において特別の責任を持っている（例えば人権問題について創造的な適切な各構成員国家の損害救済などである）。条約の13条は、特に権利や自由が侵害を受けた者は誰でも有効な救済がなされるべきであるとの前提に立って、国家機関を設置することを構成国家に義務づけているのである。」

英国を人権保護に対する強力にかつ生成しつつある国際的動向と連繋をもたせることである。

国連総会によって採択された人権宣言は、その問題についての国際的利益を強調してきたのである。ヨーロッパ条約は、1950年にヨーロッパ委員会によって是認された。そして、1953年、10カ国が、それを批准した後に効力を発効したのであった。現在18カ国の構成国家が条約に署名してきている。レスリースカーマン氏が彼の1974年の講演で述べてきたように、「これらの国際的手段（例えば、国際人権宣言やヨーロッパ条約）に従うことによって、基本的人権の存在を確認し、そして宣言してきた連合王国はそれらの侵害に対する有効な損害賠償を支払うべきための個人の権利を確認してきたものであつ……た…」。彼の述べる法律制度は、「今日、国土の法が、それ自身疑うことのできない事実として連合王国がその一構成員であるところの国際的手段によって宣言された現存の基本的人権の基準⁴⁵⁾に相応するものであらうということが確証されねばならぬ」であらう。

我々が我々自身で用意してきた幾つかの国を含めて多くのコモンウェルズの諸国家は、権利章典の規定をもっていること。

1922年におけるアイルランド自由主義国家の憲法は、任意の逮捕からの自由、表現の自由、平穏な集会の自由、結社を行う自由、良心の自由などの保障を具体化した。1937年の憲法は、同様の保障の多くを含んでいる。

1950年その効力をもつに至ったインドの憲法は、その第Ⅲ部で、11頁を超える範囲に亘り、基本的人権の極めて詳細な規定を置いている。憲法は、言論の自由や信教の自由に対する権利を確認しており、平穏な集会の権利、結社あるいは組合結成の権利、住居移転の自由についての権利、財産を取得し、処分する権利、そしてすべての専門、職業、商取引あるいはビジネスを遂行する権利を確認（肯定）しているのである。

憲法は宗教的理由で、あるいは身分、性別、あるいは生れた場所の理由で、国家によって差別することを禁じているのである。憲法はまた、公的立場においての差別を禁止している。その救済は、最高裁判所においてまで求められるようになっている。

ヨーロッパ人権条約における方向にそって保障された基本的人権は1960年のナイジェリア憲法に、（原則的に少数者の立場の保護するために）成文化されてきたのである。

その時点以来、シェラ・レオーネ（1961）、トリニダード・アンド・トバゴ（1962）、ウガンダ（1967）、ケニア（1969）、マルタ（1964）、ギラナ（1966）などを含めてコモンウェルズの多くの新しい独立国家は、彼等の憲法に権利章典を取り入れて、インド及びナイジェリア型の憲法に従って来たのであった。また、カナダも同様である。

1960年に、カナダ議会は、ヨーロッパ人権条約の方向に多分に従って、個人的権利を列挙した権利章典を導入した。

カナダ憲法は、人種、国籍、有色、宗教、性別によって差別をすることなしに、人身の安全を求める権利、信教の自由、言論の自由、集会及び結社の自由、そして出版の自由についての権利を、カナダに在住するすべての人々に与えられていることを確認しているのである。

極く最近に至って、1975年5月16日に、フェザー氏（Lord Feather）

の議長を努める人権に関する北アイランド常設諮問委員会 (Northern Ireland Standing Advisory Commission) は、権利章典が北アイランドにとって必要とされたか否かについて調査を開始するであろうとの報告がなされたものであった。常設諮問委員会は、宗教的信仰や政治的見解にもとづいて、差別することを禁じて、そしてまた、しいたげられた人々の権利の回復を図って、北アイランドにおいて法律の十分なかつ効果的な執行⁴⁶⁾を行うために国務大臣を諮問するために設けられている。

権利章典が、もしも、スコットランド・ウェールズの地方議会に対して、立法権の分割 (割譲) になんらかの有意義な基準となれば必要とされるであろう。

レスリー・スカーマン氏 (Sir Leslie Scarman) 及びヘルシャム氏 (Lord Hailsham) の両氏とも議論提起のための最近の彼等の寄稿論文においてこの点を強調してきたのであった。

レスリー氏に従えば、憲法に関する王立協会の報告は、多数派の提案であろうとあるいは少数派の提案であろうとも、分割によって出てくるであろう諸問題を低く評価しているのである。彼の考えてきた諸問題というのは、地方立法府と中央立法府との間で起ってくるであろう。そのような地方議会は、彼等の立法権限の伸張を求めたがるであろうし、そして、もしも彼等は、彼等の権限の伸張についての彼等の解釈において中央政府との間に不一致があることを彼等自身みい出したとしたら、裁判所の独立の決定 (判断) を求めることになるであろう。そしてまた、事実上、連合王国から独立して統治される領域を通じて、平等の社会的、経済的、そして、個人の権利を確保するための機関を備準する厳しい問題もあるであろう。⁴⁷⁾

ヘルシャム氏は次のように述べてきたのであった。「もしもスコットランド及びウェールズに対する分割 (轄) された議会の諸権限が一方において、十分に (適切に) 統制されており、また政策づけられており、そして

他方において中央議会及び立法府から保護されているとするならば、司法的統制の若干の基準は避けられないものであるように考えられる。そして、もしもこのことが、正しいものであるならば、中央及び地方機関の両者に相對峙する個人及び少数者の権利のある定義（限定）は要求されるべきものと考えられるであろうし、また恐らく基本的なものと考えられるであろう。⁴⁸⁾

ヨーロッパ人権条約を通じて受け入れられる人権保障の手續は、あまりにも緩慢である。

ヨーロッパ人権裁判所の裁判の最終段階にもたらしめるための英国政府を相手取っての唯一の裁判事例（件）（弁護士及び裁判所に対する被告人の接見に関するゴルダー事件（the Golder case）⁴⁹⁾）は、約5年間を要したものであった。その手續機関はとりわけ重々しいものである。初めにコミッションが、受理しうる事件であるか否かを決定するのである。ゴルダー事件の場合は、この点で8カ月かかったのである。

それからコミッションはその相互の間でまず友交に解決することを試みることになる。通常この手續きは、多くの歳月を要する。もしも、この段階で失敗すれば、次にコミッションは、その実体についての積極的な疑問を考慮していくことになるのである。そこにおける主張は、文書によってなされるし、又口頭でもなされることになる。そして再び1年やそれ以上の歳月が要求されることになる。それから決定（判決）が下されることになる。

英国監獄規則（British Prison Rules）が人権条約の下における人権をゴルダー氏から奪って来たということを論証するための議論をまとめたのち、委員会は18カ月かかったのであった。それからそのような決定（判決）は、閣僚委員会かまたは裁判所のどちらかへ送られる。ゴルダー事件の場合、それは裁判所へ送られた。

口頭の主張（口頭弁論）は17カ月後に行われた。そして、最終判決はそれ以後、4カ月を経て裁判所によって下されたのであった。

けれども、緩慢なイギリス裁判所は、時折のろいものであるが、しかし、委員会の決定（判決）が到達する程、そんなに長期にかかるものではないのである。（実際、人件事件のある形態においては、たとえばヘービース・コーパスの如きものにおいては、裁判所は数日間の問題として処理し、あるいは数時間の間にさえ処理するものである。）

英国における人権の行使に対する適切な機関の欠除は、英国の善き名声（Britain's good name）を傷つけるということで、国外で「よごれた洗濯物」（dirty laundry）が必要以上に洗い直されるということを意味する。

英国は人権条約に加盟している最も大きな国の一つである。そして、それ故に、他の大国、西ドイツとともに、人権条約の下で個人による最も多くの告訴（Complaints）をもたらしてきている。

1972年には、294件であった。1973年には、105件であったし、また1974年には、179件であった。すべての国家を相手どった告訴の事例としては、そのほとんどが受理されないものとして宣告された。しかし、持ち込まれてきたわうちのずかの事実、不幸なものである。告訴が受理されるものとなる限りにおいて、（例えば、ひとりよがりの（独善の）⁵⁰⁾ コモンウェールズ移民許可取消の事件や、ネクトル事件⁵¹⁾、ゴルダー事件⁵²⁾、北アイルランドにおける「拷問」問題⁵³⁾、そして、極く最近においては、サリドマイド記事の公表についての制限に関するサンデー・タイムズ事件⁵⁴⁾などの場合におけるごとき）その国を「被告の座」（in the dock）につけての重要な困難な問題が出てくるのである。

このことが、不平を排除し、告訴を受けるに際して、よりよい国内的な手続によって、避けられる範囲において、そのような困難が排除され減少

せしめられることができたのであった。

最初の英国の判決に対する従属的な英国の諸問題は、ヨーロッパ・コミッション及び裁判所の法律が各構成国の法廷の真理たるべきものとして、われわれ社会の要求に巧みに、方向づけされるものではないであろうという意味において、我々によりよく役立ってくるであろう。

例えば、第6条（公正かつ公開の聴聞の権利）の解釈について、ゴルダー事件においてヨーロッパ裁判所の判決は、イギリスの裁判官が考えそうなところの事柄が、人権条約の理論的な解釈であるというようなところを更に超えて進められていったと述べることができよう。

それらは、イギリスの裁判官、ゲラルド・フリッツマウリス氏（Sir Gerald Fitzmaurice）によって採られてきた節罫（the line）であった。彼は、裁判所の判決に対して強力な異議を述べてきたのである。

もしもこの事件が初めにイギリスの裁判所に提出されてきたものであったならば、恐らくそれは、ゲラルド・フリッツマウリス氏のように、第8条（通信の自由の保障）についての侵害という別の理由に立って、ゴルダー被告の立場を支持する判決を下したものであったであろう。それで、その事件は、ヨーロッパ裁判所による判決は、要請されるものではなかったであろう。

もしも、英国の裁判所が原告に相対立する役割を演じたとすれば、彼は（原告は）なおヨーロッパ裁判所へ訴えたであつたらう。しかし、それゆえに、ストラスブルグ（ヨーロッパ裁判所の所在地——訳者注）は、現状のように、the wicket-keeper（受付小窓）に代わって、長い間の停止状態を続けることであろう。

権利章典は、柔軟でかつ適応力のある手段である。

典型的にそれは、広くかつ一般的な原理の形態をとってくる。しばしば、広範でかつ一般的な資格に従うものである。通常それは、詳細な解決⁵⁵⁾

を求めるものではない。それは、裁判所によって、あるいは、その事件のその他の選ばれた解釈者によって、それらを詳しく調べられることが委ねられている。すなわちその時代の必要とされた要求に従って、それは、各時代によって様々に異ってくるであろう。

アメリカ憲法に対するアメリカ合衆国最高裁判所の接近の変動は、人権についての一般的説明が、それぞれ異った時代に如何に異った事情を意味しているかということを説明しているのである。

権利章典は、行政府や立法府に委ねられてきた状態の中で起り得たところの事柄を更に超えて法律及びその行使の展開に更に良好な機会を提示するものである。

すべての行政の既得の権益は、事柄の処理において、形式的な方法を保護することであり、また変動に対する圧力に抵抗することである。

政治的形勢がたとえどうあったにしても、政府は、通常そうすることの圧力が、それらが通常あるように事柄を委ねる便益より大きくなってきた時にのみ事柄を変更する方向に移されるであろう。合法的な圧力は、権利章典にもとづいて訴訟を通じて出てくるものであろう。かくして、たとえば、もしもゴルダー事件が現在の形態の下におけるイギリスの裁判所に対してなされて来たものであったならば、裁判官は、監獄法で結論づけられていたことを述べるだけの強制力を負うものであったであろう。収監者（被告人）の弁護士に接見する権利について制限することを賛成し、あるいは反対する主張を裁判所が準測とすることができるものに更に対抗しうる高次元の記録（文書）はもち得なかったであろう。

権利章典の実施とともに、そのような訴訟は、提起されてきたのであった。行政府、立法部と異って、裁判所は、その訴えについての判決を下すのに時機尚早である、とか、また政治的にその立場に立ってゆくことはまずいことである、などということとはできないのである。人権問題について

の立法あるいは行政行為でさえもが、その時点での（その時の）政治的急務によって限界づけられるか、あるいは、極めてゆっくりした調子で行われるか、あるいは、しばしば結局達成され得ないか、あるいは、極く不完全にのみ行われることとなる。権利章典を採用する訴訟は極めて容易なことなのである。

それ故に権利章典は、政治的不満を解消する点において重要な機能をもつことになる。一般に裁判所の役割は、争いの解決のために法廷を準備することになる。時折、その訴えの問題点は、単純にそれらの各部分的問題につながってゆくのであり、あるいは又時折、それは広く重要な問題を意味したのである。

権利章典の下における訴訟は、しばしばその社会の広い領域に影響を与えるのである。社会が腐敗状況に陥ってしまうよりも、そのような不満が提起される方がよりましである。たとえば、故スタンレイ・デ・スミス教授 (Stanly de Smith) は、次の如き見解を表明したのであった。即ち、「北アイルランドの憲法は、それらの運用ためのより有効な機関とあわせて、宗教的差別に対するより詳細な保障を手初めとして、準備されてきたとするならば、近時の紛争の最も悪い状況は避けられたであろう——人はそれをよりよくすることは出来まいが——ということが考えられるのである。⁵⁶⁾」

権利章典は、国務大臣に対して、必要とされている改革を達成させるために積極的な役割を果すものであろう。

しばしばであるが、進歩に対する障害は、国務大臣やあるいは彼の上級公務員によるよりも、下級公務員によるのが普通である。

関係官庁の利害関係について、その及ぶ範囲で、変更を要求し、そして、反対していると思われる裁判所の判決は、実際、それを不断に進めている関係者にとって歓迎されるであろう。

そこで、再び、ゴルダー事件がその事例として挙げられよう。ヨーロッパ裁判所の判決は、内務省に対して、被告人の弁護士接見についての規則を自由化してゆくことを要求してきた。明らかに、そのような変更は、監獄吏員（監守）協会によっては歓迎されそうなものではなかったであろう。しかし、それにもかかわらず、国務大臣や彼の上級顧問官達にとっては受け入れられるものであろうし、また理解されうるものであろう。この種の変革は決して達成されるものではなかった。だが、もしもそれがそれ自体、行政府に委託されたとするならば、絶大なる響影響力を与えることになる。国務大臣は、ただ彼の行政庁の段階的に組織化された下級の公務員やあるいは、強硬論者（hard liners）にそってそれらをもたらすことではないであろう。もしも彼が、裁判所の判決を単に指摘するに留まるものであり、また何らかの個人的責任を否定するものであるなら、彼の立場は非常に容易になるであろう。しかるにそれらの変革は、生じてきた何らかの同様な緊張なしに達成することになる。

権利章典は、それが帰属すべきところ——すなわち被害を受けてその損害の回復を求めているところの人にとって、訴訟上の力を与えることになる。

不服が結局、ケースバイケースの根拠にもとづいて、議会によってのみ、救済されるべきであろうという主張の主な弱点の一つは、それが、その制度を統轄する人々の掌中に有効な統制と権力を置くことになるということである。

人間本来のそのあるべき姿からみて(Human nature being what it is), このことは、その制度（システム）が常にゆっくりと、それらの不服に応じてゆくであろうということを意味するのである。もしも‘個人が、彼等の訴えを聞いてくれる公平な裁判所に、彼等の不満を提起することができるものとするならば、そこでは、彼等は、公的に、公務員によってなされ

た主張に対抗しうるものであり、そして、そこから、彼等は、訴訟上の判断を予期しうるものである。その範囲に亘っての制度は、より応答的なものであり、かつ反応の強いものとなるのである。

権利章典は大衆の教育的効力をもつものである。

権利章典は、人権の確立においても、またその行使においても両方とも決して保障するものではない。条約やその他おごそかな委任状の様に、権利章典が単なる紙クズになることを示してきた多くの国々における、たくさんのがい経験がある。他方において、権利章典は人権についての意識の水準を高める点において、厳粛な問題はほとんど起り得ないであろう。

ハロルド・ラスキー氏 (Harold Laski) によって、彼が、権利章典は、「あん易なもので低く評価する誤りを犯してきた」という権利章典の真の価値について論述してきた時に、生き生きとよみがえって来たのである。

「仮りに国民がそれらの目的にかなうように教育されたとしても、国民は、クロムウェル (Cromwell) が基本的なものと呼んできたところの枠の中で、警戒心が本質であるという事実注目させられることとなろう。

権利章典は、全く疑いもなく、時の政府における可能な行き過ぎに対する制約原理として存在する。権利章典は、ある民衆権力が戦わざるを得なかったし、また再び戦わねばならないであろうということを我々に警告している。権利章典が具現化する厳粛さは、国民をそれらの保障（保護）の下に置くということである。それは、自由の理念に対して深く配慮をなす全すべての人々に対して、国家の中では注目点として役割を果すこととなる。⁵⁷⁾」

4. 構想されてきた権利章典の内容に反対する主張

権利章典は、その実施の方法が「非英国的」である。

この主張は、1215年のマグナカルタ及び1689年の権利章典との関係で、実現に我々が権利章典について見い出してきたところの事実の考え方とつながりをもつことが困難である。

この主張は、また多分に、我々はそれら自体の権利章典をもっている多くの出現しつつあるイギリス連邦諸国家との関係で若干の脅威を受けている関係におかれることにもなる。

権利章典は必要とされない。——基本的人権は、英国においてこれまで十分に保障されているのであ。

勿論、成文憲法を持たないことは、我々が人権の保障を行ってないということを意味する場合ではないであろう。実際、市民的諸自由は、英国において、他の多の諸国家に比べて同様に、あるいはそれ以上に保障されているという信念は、かなり広い範囲で真実として認められることができるであろう。⁵⁸⁾

権利章典の及ぶ範囲における制定法や司法判決がこれまで集積し、法典化がなされてくるとすれば英国は、これらの人権についての保障に対する綿密な制度を持っているということがわかるであろう。しかし、たいていの場合に、それは、権利の形態というよりもむしろ損害の救済という形で存在するのである。法は、一般原則として設定されるという傾向はもたない。この結果は、法の発展についての範囲で厳しい制約が置かれることになる。その形態は、広範でかつ一般的な表現規定の中で、潜在的に固有に存するものの生成について柔軟性、可能性を欠くこととなる。かくして、一般的な法律標語 (general phrase) (たとえば、「適法手続の保障」の要求の如きもの) の有効性は、ある口実の主張のきっかけとなるのである。またそれは、制限された範囲の立場から単に損害賠償のみが予定されている制度の中で、かつて主張され得なかったことがらが、法廷において争われることとなる。ある形態は終結され、そこでは他の形態が開かれて

くることになる。⁵⁹⁾

確かに、これまでの英国（の制度）に対するもっとも希望にみちた弁護者ですら、改善の余地がないという者はほとんどいない。最近、顕著な構想が、権利章典についての制度化に賛成の立場で表明されてきたという種々の事実は、英国において、法律や実務や、それらの実施についての現在の状況に、不安をもっている（an unease）ことを示しているのである。ヨーロッパ委員会（the European Commission）は、ここ7年間の間に、イギリス政府に受け入れるべく、政府敗訴の43の事件について判決を下してきたという事実は、それらの事件は、本質的な利益を持って来た、⁶⁰⁾ということの意味するものである。

権利章典は、法の初期の段階の、かつ単純な形態にとっては適切であるが、しかし現代の複雑化してきた社会にとっては適切ではないということ。

ヘルシャム氏（Lord Hailsham）は、彼の最近のタイムズ誌の論文において、彼は権利の章典というのは、未発展の段階の法制度の象徴であると常に考えてきたと述べている。しかしこのことは、全く権利章典の本質に依拠しており、その執行の手段に依拠しており、またその作用の性格や形態に依拠しているのである。真の執行手続（実施手続）を持たないで、大げさな原理の単純な、うのみにして宣言にすぎない権利章典（の法典化）は、ほとんど価値のないものであるし、また、事実、それが、実際上の成果がなにもないままに、進歩という幻想を創り出していく中で、本来の意図とは違った逆の結果を生み出してくることになるであろう。判例から判例へ積み重ねによって、法の発展をもたらしてきたコモン・ロー裁判官は、歯の欠けた権利章典によるよりも、権利の乱用に対して、より有効に保障を達成することになるであろう。

しかし、権利章典が実行手続をもっているということと、そしてそれ

が、法律上の権利の保障に必要とされる傾向にあるということとは、全く別の異った問題なのである。

アメリカ社会においては、多くの犯罪が存在する。しかし、合衆国最高裁判所は、それらの苦情の救済機関を欠いているといわれることはなかった。時折それらの判決の効果は劇的なものであり、またはるかに大きな効果を及ぼしてゆくものであった。

刑事事件が法律上の明示（構成要件）を要求されるというある判決は、弁護士をつけられないで有罪判決となった多くの囚人を釈放するという結果をもたらした。⁶¹⁾

ある裁判官は、監獄は、指定の日 (named date) に一勢に閉鎖されることを要求する如き残酷な監獄条件を考えていたのである。⁶²⁾ 裁判所は、黒人と白人の市民に対して平等の機会均等の要求と一致し得ないような地方都市全体にまたがる教育制度を攻撃したのであった。⁶³⁾

都市の投票に比べて農村地域の投票にあまりにも過度の重みが与えられている、投票制度は無効と宣告されたのである。⁶⁴⁾

そのような一般的な外国からの移入された判決は、初期の法律制度の形態には、ほとんどなっていないということである。それとは反対に、それらの判決は、この国における伝統的なものは何であったかという問題を全く越えて、法秩序に従って一定の信頼性を示しているものである。

時として、当然のことであるが、この信頼性は、誤って使われてきたのである。裁判所の判決の目的と、またその判決の実現化との間に、一つのくいちがいも存在するかも知れない。あるいはまた、その判決を実行してゆくのに、何年もかかるかも知れない。しかし、同じことは、立法の本質についてもいえることである。制定法は、手品師の魔法棒 (magic wand) ではないのである。立法機関によって何が達成されることが可能であるか、また何が達成されるべきであるかという問題と、また裁判所における同様の問題のそれぞれの機能の均衡は、それぞれの社会において、それ自体細かく計画され遂行されることなのである。

法の支配の原理に厳格な信頼を置く者にとって、権利章典は、価値のない、弱体な手段（制度）であるとして、排除するのは、あまりにも簡略に割り切って考えすぎるといふものである。すべての問題は、その制度が如何に確立され、如何に作用しているかという点にかかっている。それは、もっとも抑圧された制度に対して導入されうる全体として有用性のないもの——単なる窓の装飾的なもの——とされることが出来る。あるいはまたそれは公共政策における高度に重要な領域においてでも、実際上の救済を予定しうる有効な手段となりうるのである。

権利章典は、裁判官に委ねられるにはあまりにも強力な手段なのである。そして民主主義の諸原則とは相矛盾するものである。——殊に、その権利章典の存在するところでは、時の行政は、中道からみて若干左側に傾くことになる。

この主張は、恐らく先にあげたものの逆の主張になる。最も近代的な民主社会のにおいては、困難な、論争のある重要な訴訟問題は、裁判所によるというよりも、むしろ立法機関によって解決されるべきであるという考え方にもとづいている。民主主義の本質は、選挙権者に対する責任ということである。

この意味においての裁判官は、責任のない存在ということになる。裁判官は通常任命されるものであって、選出されるものではない（アメリカ合衆国においては、下級の裁判官（the Judiciary at the Lower）や州レベルの裁判官は、しばしば選挙によって選らばれる。しかし主要な憲法事件を解決する裁判官は、そうではない）。その裁判官達は、通常その身分の安全な保障が実際上与えられている。従って、もしも彼等の判決が、時の主な思潮に受け入れられないものであったとしても、彼等は誤った判決を下したということと責任を問われることはないのである。

この見解は、裁判官は、一般的に、立法者よりも若干考え方が古い傾向

があり、またそれ故に、通常いわれるように同時代の社会の諸条件に接する面で若干少ないという事実によって強化されてきているのである。また同時に、裁判官達は、比較的、その社会の狭い部野、すなわち、中級の上位の階層からの出身者によって占められる傾向がある。

そして、彼等が、實際上、低い経済的、社会的階層からの出身である限り、彼等はしばしばその中級の上位階層の考え方や態度に適応して行っただけであった。また同時、世界各国の裁判官というものは、保守的な立場に置かれる傾向がある。最後に、わが国において、若干の重要な団体において強力な感情が在るということである。注目されるのは、労働組合なのである。そこでは、裁判官は、通常人の運命に影響を与える重大な何らかの訴訟を委ねられているという単純な問題ではないのである。裁判官の間で、労働組合や、その組合構成員に敵対する傾向のある、明らかにされた階層が存在することに、どのように感じられたかについては、多くの辛らつな問題が存在する。

この立場において、裁判官を公然と非難する労働組合の指導者達は、他の分野において、裁判所の公平性という点に称賛を示すのは、問題があるといえよう。

「イギリスの裁判官は世界中で最もすぐれている」という考え方は、恐らくあらゆる社会階層の中で、まさに広く考えられてきていることである。しかし、若干の領域では、少なくともある分野で、ある階層としての裁判官達には、どうにもならない偏見にさらされた明らかに回復できない感情が、同時に存在するように思われる。

〔注〕

44) House of Commons, Hansard, vol. 814, April 2 1971, col. 1857. 注目すべき主張は、シルキン氏の人権委員会に対する主張の文脈において示されている。

45) op. cit., note 1 above, pp.19~20.

46) 北アイルランド市民権協会は、権利章典は確立されているという主張を行ってきた。See 'Bill of Rights (Northern Ireland) Act 1975'. 同協会から30ペンスで販布されている。場所は、2 Marquis Street, Belfast, BT1 1JJ, N. Ireland. 北アイルランドに関連して、a ten-minute rule bill を紹介するアーサー・レイサム氏による試みも同時に参照されたい。House of Commons, Hansard, vol. 817, 12 May 1971, col. 384; また、北アイルランドの権利章典の第二読会の議論についてのブロックウェイ氏の発言を参照のこと。House of Lords, Hansard, vol. 320, 15 June 1971, col. 538 及び revised Bill, *ibid.*, vol. 332, 23 June 1972, col. 531.

47) *op. cit.*, note 1 above. pp.65—8.

48) *The Time*, 19 May 1975.

49) 本事件は、1975年2月21日に、ヨーロッパ人権裁判所によって判決された。

The Times 及び *The Guardian* 1975. 2. 22日付参照。

50) *Alam v. UK* (No. 2991/66), 原告の息子、パキスタン人の入国許可についての拒否ということから起ってきた事件である。申請者は、1962年コモンウェールズ移民法は、家族生活に対するヨーロッパ人権条約の下で保障されている権利(第8条), 及び独立の公平な裁判所による公正かつ公開の聴聞を受ける権利(第6条1項)を侵害したものであるということを主張したのである。不服の訴えが、受け入れられて後には、友好な解決が図られたのであった。そのことによって、不服の訴えは、連合王国が息子の主張を認め、かつ、パキスタンからその入国を許可した期間は、取り下げられたのであった。

同時に、東アジア・アフリカ人の諸事例を参照されたい。——そこでは、287件の訴えが、入国不許可に関連して持たられてきた。それらのうち25件は、人権条約第3条(下劣な扱いを受けることからの保護), 及び第5条(安全な保障を受ける権利), そして第14条(人種差別からの保護)というそれぞれの保障規定にもとづいての訴えの提起で、1970年10月に、訴えが認められたのであった。更に2件の訴えは、第8条(家族生活の権利)の違反の可能性ありということで、同時に認められたのであった。そのほかの6件については、1970年12月に訴えが認められてきた。大部分は、友好な解決は望めるものではなかった。しかしそれらの諸事件は、結局裁判所へも、また閣僚委員会へももたらすことはできなかった。このことは、ウガンダに関する変革がなされてきた立場が、アミン(Amin) 将軍の政策によってもたらされてきたということに主な理由が存在したのであった。そしてウガンダ人の多くは、結果としては、イギリスに受け入れられてきたのであった。

51) *Knechtel v. UK* (No. 4115/69). 控訴人は、イギリス行刑機関を相手取って不注意な医療処置に対する訴訟提起の権利の可能性について、弁護士との接見を

行なうことのできる人権条約の下で保障された被控訴人の権利は、否定されていることを要求してきた。被控訴人の足は彼が刑務所に服役してきた間に、切断されたのであった。不服の訴えが、認められたのちは、適切な処置が行われてきたのであった。政府は、750ポンドを Knechtel に支払ったのであった。問題が継続している間に、イギリス政府は、1971年12月に、「収監者に対する法的な助言」という白書を議会に提出した。それは、この分野における新しい規則を概観したものであった。もしも、収監者が、肉体的な侵害を受け、行刑機関の積極的な不注意に対する損害賠償を要求したとすれば、「もしも安全性の配慮が重視されない限り」、収監者は、弁護士との協議が許され、また、何の制約もなしに、彼の助言にもとづいて手続制度に対する指図が与えられることとなるのである。

52) *Golder v. UK*. (No. 4451/70). ゴルダー氏は、監獄暴動の際に逮捕されて、イギリス刑務所に15年間服役してきたのであった。彼は初めその暴動の役割を行ってきたということで告発を受けてきたものであった。しかし、その告発者は後に撤回してきたのであった。ゴルダー氏は、名誉のために、「うそ」の告発者、監獄吏員の著者として可能であるかについて助言を求めるために弁護士に手紙を書くことを望んだのであった。ゴルダー氏は、弁護士に手紙を書くことを拒否されたのであった。コミッションは、その不服の訴えを取りあげ、また、コミッションが、裁判所へ提出したその事件は、誤っているという考え方を確認してきたのであった。裁判所は、ゴルダー氏の権利は、二つの点において、すなわち第61項（公平でかつ公開の聴聞の権利）及び第8条（通信の権利）の侵害を行ってきたものである、という考え方をとってきた。イギリスの裁判官、ゲラルト・フィッツマウリス氏 (Sir Gerald Fitzmaurice) は、第8条の提起には、裁判所に同意したものであったが、しかし、第6条1項の解釈については強力な反対意見を提出したのであった。

53) (Nos. 5577—5583/72), 北アイルランドにおいて、拘留中、非人道的な扱いの主張を含めて7件の事例が1973年2月に認容されてきているのである。しかしなお若干の事例は、目下係争中である。

54) サンデー・タイムズは、裁判所侮辱 (contempt of court) についての英国法は、判例「*Attorney General v. Times Newspapers* [1973] 3 all E.R. 54」で示されてきたように、ヨーロッパ人権条約の下での表現の自由（第10条）の権利を侵害してきたものであると主張した。

55) 人権に関するヨーロッパ条約のそれぞれの概念については、附録の62頁以下参照のこと。

56) de Smith, *Constitutional and Administrative Law*, 2nd ed. 1973, pp. 452—3.

57) *op. cit.*, note 43 above, at p. 75

- 58) イギリスにおける人権に関する全分野についての最初の詳細な評価は、Clarendon Press book から、間もなくクライアー・パレー教授 (Professor Claire Palley) によって刊行されることになっている。104頁以下参照。
- 59) See generally Louis Jaffe, *English and American Judge as Lawmakers*, 1969, Clarendon Press.
- 60) Statement by Dr. Shirley Summerskill, Minister of State, House of Commons, Hansard. Vol. 894, 7 July 1975, col. 85. いくつかの事例は、同様の訴訟事件として提起されてきた移民問題に関するものである。
- 61) *Gideon v. Wainwright*, 372 US 335 (1963).
- 62) *Holt v. Sarver*, 309 F. Supp. 362 (1970) *aff'd* 442 F. 2d (8th Cir. 1971). この判決は、悪名高いアラバマ州の制度に関してなされてきたものである。フィラデルフィア州において、都市監獄の諸条件は、それが、非難されなければならない程悪い条件のものであったと裁判所は述べてきた。「監獄の条件は、残酷で、かつ非人道的な処罰の態様を示している」。Bryant v. Hendrick, Philadelphia Court of Common pleas, August 11, 1970. ニュー・メキシコ州においては、裁判所は、監獄は収監者の人数を減らすべきである、と命じてきた。Curley v. Gonzales, US District Court, New Mexico, February 12, 1970. ニューヨーク州においては、連邦地方裁判所は、トンブ (Tombs) における刑務所の条件の多くの改善を行うことを行刑機関に命じてきているのであり、又監獄を閉鎖するように命じてきた。——Rhem v. Malcolm, 371 F. Supp. 594 (1974).
- 63) *Brown v. Board of Education*, 347 US 483 (1954).
- 64) *Baker v. Carr* 369 US 186 (1962).